

## **Procede la extinción de la solicitud de tarjeta de residencia de familiar de ciudadano de la Unión Europea cuando no se cumple alguno de los requisitos del art. 7 del RD 240/2007**

**No ha lugar al recurso interpuesto contra la sentencia que declaró la conformidad a derecho de la resolución por la que se extinguió la tarjeta de familiar de ciudadano de la Unión Europea, por no haber acreditado el recurrente que continuaba siendo beneficiario del derecho de residencia, pues el nacional del Estado miembro originario del derecho no cumplía los requisitos establecidos en el art. 7.1 del RD 240/2007, no constando tampoco que la unidad familiar cumpliera con la exigencia de disponer de recursos económicos suficientes para que el interesado no se convirtiera en una carga para la asistencia social en España durante su residencia.**

Conforme a la doctrina actualizada de la Sala tras la STJUE de 27 de febrero de 2020, lo esencial es - para el caso de que no se cumplan las condiciones para la reagrupación previstas en la Directiva 2004/38/CE y el RD 240/2007- acreditar la relación de dependencia efectiva entre el nacional español y el nacional del tercer país que pretende reagruparse con el primero; y ello, con la finalidad de poder comprobar si, como consecuencia de tal relación de dependencia, el nacional español estaría obligado a abandonar el territorio europeo en su conjunto.

### **TRIBUNAL SUPREMO**

#### **Sala de lo Contencioso-Administrativo**

#### **Sección 5.ª**

#### **SENTENCIA 95/2022, DE 28 DE ENERO DE 2022**

RECURSO DE CASACIÓN Núm: 5187/2020

Ponente Excmo. Sr. FERNANDO ROMAN GARCIA

En Madrid, a 28 de enero de 2022.

Esta Sala ha visto el recurso de casación n.º 5187/2020, interpuesto por D. Amadeo, representado por la procuradora D.ª Rosalía Rosique Samper, bajo la dirección letrada de D.ª Amparo Yolanda Minguet Pérez, contra la sentencia n.º 567/2020, de 30 de junio, dictada por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, que estimó el recurso de apelación n.º 482/2018, deducido frente a la sentencia n.º 45/2018, de 9 de febrero, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 5 de Valencia en el recurso contencioso-administrativo n.º 278/17.

Ha sido parte recurrida la Administración General del Estado, actuando en su representación y defensa la Abogacía del Estado.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Fernando Román García.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- Por resolución de 25 de mayo de 2017 del Jefe de la Oficina de Extranjería de Valencia, se declaró extinguida la tarjeta de residencia familiar de ciudadano de la Unión Europea a D. Amadeo, de

nacionalidad brasileña, con vigencia desde el 9 de septiembre de 2015 hasta el 8 de septiembre de 2020, como cónyuge de D. Carlos.

Frente a dicha resolución formuló recurso contencioso-administrativo la representación procesal de D. Amadeo, que fue estimado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 5 de Valencia en sentencia en fecha 9 de febrero de 2018.

SEGUNDO.- La Delegación de Gobierno de la Comunidad Valenciana impugnó en apelación la referida sentencia ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, que dictó sentencia con fecha 30 de junio de 2020 cuyo fallo literalmente establecía:

"[...] 1- La estimación del recurso de Apelación interpuesto por la DELEGACIÓN DE GOBIERNO contra la sentencia n.º 45/2018, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 5 de Valencia, de fecha 9 de febrero 2018, en el procedimiento abreviado 278/2017, estimatoria del recurso contencioso administrativo interpuesto contra la Resolución de la Subdelegación de Gobierno, de fecha 25 de mayo 2017 por la que se extingue la tarjeta de familiar de ciudadano de la Unión Europea de D Amadeo, sentencia que se revoca.

2- La desestimación del recurso contencioso administrativo interpuesto por Amadeo, contra la Resolución de la Subdelegación de Gobierno, de fecha 25 de mayo 2017 por la que se extingue la tarjeta de familiar de ciudadano de la Unión. Europea, resolución que se confirma por ajustada a Derecho.

3- No procede imponer las costas procesales en esta instancia. Las costas procesales de la primera instancia serán a costa de la parte recurrente."

TERCERO.- Contra la referida sentencia preparó recurso de casación la representación procesal de D. Amadeo, el cual se tuvo por preparado en auto de 4 de septiembre de 2020 dictado por el Tribunal de instancia, con emplazamiento de las partes para su comparecencia ante este Tribunal Supremo y remisión de las actuaciones.

CUARTO.- La Sección de Admisión de la Sala Tercera del Tribunal Supremo en auto de fecha 5 de marzo de 2021 declaró que la cuestión planteada en el recurso que presentaba interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia consistía en precisar y complementar nuestra jurisprudencia a fin de determinar:

"[...] si procede denegar -o, como en este caso, declarar extinguida- la solicitud de tarjeta de residencia de familiar de ciudadano de la Unión Europea por no cumplirse alguno de los requisitos establecidos en el artículo 7 del Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero, y, en particular, por la única razón de que éste último no disponga de recursos suficientes, incluso cuando entre el ciudadano de la Unión y el nacional del tercer país exista una relación de dependencia, o, sí, por el contrario, han de ponderarse las circunstancias concurrentes, en particular, las personales y familiares y la posible afectación al derecho recogido en el artículo 20 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, a la vista de la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en relación con tal precepto, plasmada en sentencia del TJUE de 27 de febrero de 2020."

Y, a tal efecto, dicho auto identificó como normas jurídicas que deberían ser objeto de interpretación: "[...]: el artículo 7 del Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero, sobre entrada, libre circulación y residencia en España de ciudadanos de los Estados miembros de la Unión Europea y de otros Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, y artículo 20 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea."

QUINTO.- La parte recurrente formalizó la interposición del recurso de casación en escrito presentado el 8 de abril de 2021, en el que, tras exponer los motivos de impugnación que consideró oportunos, solicitó:

"[...] teniendo por presentado este escrito en tiempo y forma, se acuerde tener por INTERPUESTO EL RECURSO DE CASACION contra la sentencia de 30.06.2020 dictada en el recurso de apelación 482/2018 previos los trámites oportunos en su día dictar sentencia por la que casando y anulando la sentencia recurrida ya referenciada, se estime plenamente nuestro recurso en los términos interesados condenándose a la parte recurrida al reconocimiento de la situación de residencia familiar comunitario de mi mandante."

SEXTO.- Por providencia de 13 de abril de 2021 se dio traslado a la parte recurrida para que pudiera oponerse, lo que así hizo en escrito presentado el 6 de mayo siguiente, en el que, tras las alegaciones que estimó convenientes a su derecho, terminó suplicando que: "[...] tenga por formulado escrito de oposición de este recurso de casación y, en su día, dicte sentencia inadmitiendo o, en su defecto, desestimando el mismo en los términos expuestos."

SÉPTIMO.- De conformidad con el artículo 92.6 de la Ley de la Jurisdicción y, considerando innecesaria la celebración de vista pública atendiendo a la índole del asunto, se declaró concluso el recurso y pendiente de señalamiento para votación y fallo.

OCTAVO.- Por providencia de 18 de mayo de 2021 se designó magistrado ponente al Excmo. Sr. D. Fernando Román García y se señaló para votación y fallo el día 11 de enero de 2022, en que tuvo lugar el acto.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Objeto del presente recurso.

Se impugna en este recurso de casación la sentencia dictada en fecha 30 de junio de 2020 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, que estimó el recurso de apelación interpuesto por la Delegación del Gobierno en la Comunidad Autónoma de Valencia contra la sentencia n.º 45/2018, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 5 de Valencia, en fecha 9 de febrero 2018, en el procedimiento abreviado 278/2017.

Esta sentencia del Juzgado, a su vez, había estimado el recurso contencioso administrativo interpuesto por D. Amadeo, ciudadano de nacionalidad brasileña, contra la Resolución de la Subdelegación de Gobierno, de fecha 25 de mayo 2017, por la que se extinguió la tarjeta de familiar de ciudadano de la Unión Europea de aquél, con vigencia desde el 9 de septiembre de 2015 hasta el 8 de septiembre de 2020, y que se le había expedido por estar acompañando a su familiar, nacional de Estado miembro de la Unión Europea en España, D. Carlos.

La citada extinción de la tarjeta se fundamentó en no haberse acreditado que D. Amadeo continuaba siendo beneficiario del derecho de residencia, pues el nacional de Estado miembro originario del derecho no cumplía los requisitos establecidos en el artículo 7.1 del Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero; no constando tampoco que la unidad familiar cumpliera con la exigencia de disponer de recursos suficientes para que el interesado no se convirtiera en una carga para la asistencia social en España durante su residencia.

SEGUNDO.- La cuestión de interés casacional suscitada en este recurso.

Conforme a lo dispuesto en el auto de admisión, dictado por la Sección Primera de esta Sala Tercera en fecha 5 de marzo de 2021, la cuestión sobre la que se entiende existe interés casacional objetivo

para la formación de jurisprudencia consiste en determinar "si procede denegar -o, como en este caso, declarar extinguida- la solicitud de tarjeta de residencia de familiar de ciudadano de la Unión Europea por no cumplirse alguno de los requisitos establecidos en el artículo 7 del Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero, y, en particular, por la única razón de que éste último no disponga de recursos suficientes, incluso cuando entre el ciudadano de la Unión y el nacional del tercer país exista una relación de dependencia, o, sí, por el contrario, han de ponderarse las circunstancias concurrentes, en particular, las personales y familiares y la posible afectación al derecho recogido en el artículo 20 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, a la vista de la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en relación con tal precepto, plasmada en sentencia del TJUE de 27 de febrero de 2020".

Dicho auto identificó como normas jurídicas que, en principio, deberían ser objeto de interpretación, sin perjuicio de que la sentencia hubiera de extenderse a otras si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, el artículo 7 del Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero, sobre entrada, libre circulación y residencia en España de ciudadanos de los Estados miembros de la Unión Europea y de otros Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, y el artículo 20 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

TERCERO.- Reiteración de la doctrina jurisprudencial sentada sobre la referida cuestión.

I. Esta Sala se ha pronunciado anteriormente, en diversas ocasiones, sobre la cuestión de interés casacional que ahora nos ocupa, pudiendo citarse al efecto, entre otras y por citar solo alguna de las más recientes: la STS n.º. 1.756/2020, de 16 de diciembre (RC 5052/2018); la STS n.º. 1.632/2020, de 30 de noviembre (RC 144/2020); la STS n.º. 1.628/2020, de 30 de noviembre (RC 6771/2019); la STS n.º. 1.280/2020, de 13 de octubre (RC 3614/2019); la STS n.º. 1.048/2020, de 20 de julio (RC 4541/2019); y la STS n.º. 900/2020, de 1 de julio (RC 1052/2019).

II. Concretamente, en la STS n.º. 1.280/2020 antes citada, se resumía nuestra doctrina sobre el particular, actualizada tras la STJUE de 27 de febrero de 2020, en los siguientes términos:

" Esta Sala y Sección -sentencias n.º 900 y 1048/20, de 1 y 20 de julio, recursos de casación, respectivamente, 1052 y 4541/19- ha reinterpretado el art. 7 del R.D. 240/07 a la luz de la jurisprudencia del TJUE, singularmente de su sentencia de 27 de febrero de 2020 (C-836/18, RH c. España) [continuación de la de 8 de mayo de 2018 (C-82/16, K.A. y otros c. Bélgica, ECLI:EU:2018:308)], y la STC 42/20, de 9 de marzo, que aplica dicha jurisprudencia, con arreglo a las cuales, y, a modo de síntesis, se ha llegado a las siguientes conclusiones:

A) Como regla general, no se aplica el Derecho de la Unión " a una solicitud de reagrupación familiar de un nacional de un tercer país con un miembro de su familia, nacional de un Estado miembro de la Unión y que nunca ha ejercido su libertad de circulación, y, por lo tanto, no se opone, en principio, a la normativa de un Estado miembro en virtud de la cual esa reagrupación familiar se supedita a un requisito relativo a la existencia de recursos suficientes como el mencionado en el apartado anterior " (parágrafo 33 de la STJUE de 27 de febrero de 2020), pues el Derecho de la Unión no otorga derecho autónomo de clase alguna a los nacionales de un tercer país. Sus posibles derechos son siempre "derivados" de los derechos del nacional comunitario.

B) No obstante ello, en *"" situaciones muy específicas ""*, ese derecho de residencia derivado procederá: 1) Como ampliación del derecho del ciudadano de la Unión, cuando el familiar extracomunitario acompañe al ciudadano de la Unión o se reúnan con él en el Estado miembro de acogida, siempre que dicho ciudadano cumpla las condiciones contempladas en las letras a), b) o c) del apartado 1 del art. 7.2 de la Directiva 2004/38/CE, esto es: (a) ser trabajador por cuenta ajena o propia en el Estado de acogida, (b) disponer, para sí y los miembros de su familia, de recursos suficientes para no convertirse en una carga para la asistencia social del Estado miembro de acogida así como de un

seguro de enfermedad que cubra todos los riesgos en el mismos, o (c) estar matriculado en un centro público o privado, con la finalidad principal de cursar estudios, inclusive de formación profesional, y contar con un seguro de enfermedad (iguales a los requisitos exigidos por el art. 7 RD 240/07); 2) Como derecho derivado del derecho del ciudadano de la Unión, cuando exista tal relación de dependencia efectiva entre el ciudadano europeo y su familiar extracomunitario que la denegación de residencia comporte necesariamente que el ciudadano europeo se vea obligado a acompañarlo y abandonar el territorio de la Unión, lo que podría privar de efecto útil al art. 20 TFUE.

En todo caso la STJUE hace referencia a " situaciones muy específicas ", restrictivas y excepcionales. En este sentido, el apartado 56 de la citada sentencia de 27 de febrero del presente año 2020, de forma expresa, señala que " *el reconocimiento entre dos adultos miembros de una misma familia de una relación de dependencia que pueda generar un derecho de residencia derivado al amparo del artículo 20 TFUE únicamente es posible en casos excepcionales en los que, habida cuenta del conjunto de circunstancias relevantes, la persona en cuestión no podría de ningún modo separarse del miembro de la familia del que es dependiente* ", y, el 57 indica que " *el mero hecho de que a un nacional de un Estado miembro le pueda parecer deseable,... que miembros de su familia que no tienen la nacionalidad de un Estado miembro puedan residir con él en el territorio de la Unión no basta por sí mismo para considerar que el ciudadano de la Unión se vería obligado a abandonar el territorio de la Unión si ese derecho no fuera concedido* ". El 58, continúa que " *la existencia de un vínculo familiar, sea este biológico o jurídico, entre el ciudadano de la Unión y el miembro de su familia, nacional de un tercer país, no basta para justificar el reconocimiento al amparo del artículo 20 TFUE a dicho miembro de la familia de un derecho de residencia derivado en el territorio del Estado miembro del que el ciudadano de la Unión sea nacional* ", y en el 61: " *aun suponiendo que las normas de un Estado miembro relativas al matrimonio obliguen al nacional de ese Estado miembro y a su cónyuge a vivir juntos, como sostiene el tribunal remitente en relación con el Derecho español, tal obligación no puede, en ningún caso, compeler jurídicamente a ese nacional a abandonar el territorio de la Unión, aunque no se conceda a su cónyuge, nacional de un tercer país, una tarjeta de residencia en el territorio de dicho Estado miembro....., esa obligación legal de que los cónyuges vivan juntos no basta, por sí sola, para acreditar que existe entre ellos tal relación de dependencia que ésta forzaría al ciudadano de la Unión, en caso de expulsión de su cónyuge del territorio de la Unión, a acompañarlo y, por consiguiente, a abandonar también dicho territorio* ".

C) En todo caso, se podrá denegar la residencia al familiar extracomunitario, invocando una excepción -que no afecta al art. 20 del TFUE- relacionada con el mantenimiento del orden público y la salvaguardia de la seguridad pública ( sentencias de 13 de septiembre de 2016, CS, C-304/14, EU:C:2016:674, apartado 36, Rendón Marín, C-165/14, EU:C:2016:675, apartado 81).45), cuando dicho extranjero extracomunitario constituya una amenaza real, actual y suficientemente grave, teniendo en cuenta, en particular, las infracciones penales cometidas, y ello aun cuando tenga como consecuencia que el ciudadano de la Unión haya de abandonar el territorio de la Unión.

D) Lo esencial -dicen nuestras sentencias n.º 900 y 1048/20- es que, en el caso de que no se cumplan los requisitos exigidos para la reagrupación de familiares no comunitarios en los arts. 7 de la Directiva y RD 240/07, habrá que acreditar " *la relación de dependencia efectiva entre el nacional español y el nacional de tercer país que pretende reagruparse con el primero; y ello, con la finalidad, a la vista de la doctrina establecida, de poder comprobar si, como consecuencia de tal relación de dependencia ---de la intensidad de la relación de dependencia---, el nacional español estaría obligado a abandonar el territorio europeo en su conjunto* ". Acreditación -de la concurrencia de medios económicos, o, en su caso, de esa especial relación de dependencia- que deberá realizarse en soporte documental por cualquiera de los cónyuges, debiendo la Administración ponderar todas las circunstancias concurrentes en ambos cónyuges (no solo en el nacional europeo), para lo que, además, se impone a la Administración ( STC 42/20) la obligación de investigar la auténtica y real situación de la pareja, sus

comunes medios económicos y la posible situación de dependencia entre ambos en el sentido más arriba expuesto".

III. Por otra parte, recordaba la STS n.º. 1.632/2020 que, "a partir de nuestra STS 900/2020, de 1 de julio (ECLI:ES:TS: 2020:2488, RC 1052/2019), la Sala asumió la doctrina contenida en la STJUE de 27 de febrero de 2020 (C-836/18, RH c. España), así como en la STC 42/2020, de 9 de marzo (BOE de 10 de junio), cuyas doctrinas procedimos a sintetizar, así como a aplicar, a partir de la citada fecha".

Y así, en la STS n.º. 1.048/2020, de 20 de julio (RC 4541/2019), dejamos constancia de las conclusiones procedimentales aplicables cuando un familiar nacional de tercer país no cumpliera con los requisitos previstos en el artículo 7 del RD240 para tener derecho a la reagrupación familiar como consecuencia de la carencia de medios económicos del reagrupante nacional. Y decíamos:

"NOVENO.- De conformidad con todo lo anterior, debemos establecer las siguientes conclusiones finales que constituiría la doctrina que -desde la perspectiva de la función nomofiláctica que nos corresponde realizar-, debemos fijar en respuesta al auto de admisión del recurso de casación, una vez asumida la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y del Tribunal Constitucional.

Pues bien, de lo expresado, debemos deducir que lo esencial es -para el caso de que no se cumplan las condiciones para la reagrupación previstas en los artículos 7 de la Directiva y el RD 240- acreditar la relación de dependencia efectiva entre el nacional español y el nacional de tercer país que pretende reagruparse con el primero; y ello, con la finalidad, a la vista de la doctrina establecida, de poder comprobar si, como consecuencia de tal relación de dependencia -de la intensidad de la relación de dependencia-, el nacional español estaría obligado a abandonar el territorio europeo en su conjunto.

Con tal finalidad:

- a) El solicitante de la Tarjeta de Residencia de Familiar de Ciudadano de la Unión Europea debe formular solicitud pudiendo proceder, libremente, a la aportación de la documentación oportuna necesaria con la finalidad de acreditar la situación económica de ambos cónyuges, y la posible situación de dependencia derivada de la anterior.
- b) De forma expresa debe señalarse que tal aportación documental de finalidad probatoria puede ser llevada a cabo por cualquiera de los dos cónyuges.
- c) Se impone a la Administración la prohibición del rechazo automático, o de plano, de la solicitud formulada, como consecuencia de la falta de acreditación ab initio de los medios económicos de la pareja.
- d) Se impone, como necesaria e imprescindible, la exigencia de ponderación ---que es la expresión que reitera, en varias ocasiones, el Tribunal Constitucional en su FJ 4.b--- de todas las circunstancias ---no sólo económicas, sino también de las circunstancias personales y de otra índole---, de ambos cónyuges, pues todas ellas, en su conjunto, determinarían la concurrencia de la situación de dependencia prevista en el apartado 39 de la STJUE, tomado en consideración, en concreto, el derecho a la vida familiar y el principio de proporcionalidad.

De conformidad con lo señalado al respecto por el Tribunal Constitucional deben ponderarse todas "las circunstancias concurrentes que puedan influir en la configuración de esa relación de dependencia a que se refiere el Tribunal de Justicia de la Unión Europea". Esto es, insistiendo, resulta necesaria la ponderación de "las circunstancias fácticas que determinan la relación de dependencia que sirve de fundamento a la posibilidad de reagrupación".

(...)

- e) Para la ponderación (o valoración) de la concurrencia de la situación de dependencia, han de tomarse en consideración la situación de ambos cónyuges, y no sólo del nacional europeo, por cuanto



la aportación los medios económicos para la subsistencia de la pareja puede, también, llevarse a cabo por el nacional extracomunitario, o a ambos en cualquier proporción.

f) No cuenta con relevancia -en lo que pudiéramos considerar la carga de la prueba- el principio dispositivo, no pudiendo, como consecuencia de su aplicación, limitarse la Administración a la mera valoración de la prueba libremente aportada por los cónyuges, pues la doctrina establecida -fundamentalmente por el Tribunal Constitucional- obliga e impone a la Administración la necesidad de investigación -con una actuación proactiva-, sobre la auténtica y real situación de la pareja, sus comunes medios económicos, y la posible situación de dependencia entre ambos".

IV. La doctrina jurisprudencial mencionada, que se encuentra consolidada en el momento actual, debe ser ahora reiterada expresamente.

CUARTO.- Las posiciones de las partes en el caso enjuiciado.

I. La parte recurrente.

En el presente caso, el recurrente se limita a reiterar en el escrito de interposición que está casado con un ciudadano nacionalizado español y a reproducir que considera que le benefician de la STJUE de 27 de febrero de 2020, sosteniendo, con base en lo que en ellos se dice, que procede revocar la sentencia impugnada.

II. La parte recurrida.

Por su parte, la Administración recurrida solicita en primer lugar que se inadmita el recurso, por no haber cumplido el escrito de interposición lo requerido en el auto de admisión.

Y, subsidiariamente, solicita que se desestime el recurso, dado que el recurrente en ningún momento alegó ante la Administración la existencia de una relación de dependencia que, en caso de extinción de la tarjeta de residencia, llevase aparejada también la salida del ciudadano de la UE, sin que el mero hecho de la existencia del matrimonio y de la relación de dependencia que el mismo genera sea suficiente para justificar la concesión de un derecho de residencia derivado para el reagrupado; pues éste debió invocar en el expediente administrativo que esa relación de dependencia era de tal entidad que -en el supuesto de que se declarase la extinción de su tarjeta de residencia- el reagrupante debería acompañarle y abandonar el territorio nacional.

Por tanto, concluye, siendo clara la insuficiencia de medios económicos, ha de confirmarse la legalidad de la extinción de la tarjeta de residencia de familiar de ciudadano de la UE encontrándonos ante un supuesto análogo al abordado en la reciente STS n.º. 1.628/2020 que, en lo que ahora interesa, señaló:

" Todo ello permite responder a la cuestión planteada en el auto de admisión, que para determinar la concurrencia del requisito de contar el reagrupante con medios económicos suficientes para sí y su familia del artículo 7.1.b) del Real Decreto 240/2007, ha de atenderse a la situación económica existente y constatada en el momento de la solicitud.

En consecuencia y admitido por la recurrente que en este caso la reagrupante no contaba con los medios mínimos establecidos legalmente, ha de considerarse que tanto la resolución administrativa como las sentencias que la confirmaron se ajustaron al ordenamiento jurídico al denegar la autorización solicitada. Teniendo en cuenta, además, que en la resolución administrativa se valora también la circunstancia de que la reagrupante, por sus ingresos, tampoco ha generado el derecho a una prestación no contributiva. A lo que ha de añadirse que no se acredita que se trate de una situación económica puntual, como dice la recurrente, pues producida la baja de la actividad en 2016 ni siquiera en el escrito de interposición del recurso de casación, en julio de 2020, se hace referencia concreta a la recuperación de la situación económica por la reagrupante. Por el contrario la recurrente se refiere a la necesidad de ayuda por sus padres.

Finalmente y aun teniendo en cuenta que, conforme resulta de la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión de 27 de febrero de 2020 (asunto C-836/18) y se refleja en la STC 42/2020 de 9 de marzo, la disposición de recursos suficientes no necesariamente ha de provenir del reagrupante sino que pueden provenir, entre otros, de un miembro de su familia, lo cierto es que en este caso tampoco se ha invocado y justificado tal circunstancia, refiriéndose la recurrente a la obtención de trabajo el 11 de febrero de 2019, casi dos años después de la solicitud, por lo que no resulta computable a los efectos exigidos por la norma.

En consecuencia, procede desestimar el recurso de casación y confirmar la sentencia recurrida".

QUINTO.- Antecedentes relevantes para la resolución de este recurso.

Son los siguientes:

1) El recurrente, de nacionalidad brasileña, era titular de tarjeta de residencia de familiar de ciudadano de la Unión, con vigencia desde el 9 de septiembre de 2015 hasta el 8 de septiembre de 2020, por estar acompañando a familiar nacional de Estado miembro de la Unión Europea en España (su esposo, D. Carlos, ciudadano de origen colombiano, nacionalizado español).

2) La resolución de la Subdelegación de Gobierno, de fecha 25 de mayo 2017, extinguió la citada tarjeta con fundamento en no haberse acreditado que el recurrente continuaba siendo beneficiario del derecho de residencia, pues el nacional del Estado miembro originario del derecho no cumplía los requisitos establecidos en el art. 7.1 del Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero; no constando tampoco que la unidad familiar cumpliera con la exigencia de recursos suficientes para que el interesado no se convirtiera en una carga para la asistencia social en España durante su residencia.

Y señalaba a este respecto, con base en la documentación obrante:

" Que D. Carlos no ha trabajado desde diciembre de 2015 hasta marzo de 2017, y que causa alta como trabajador por cuenta propia el 25/04/2017 con posterioridad a la notificación del trámite de audiencia, pero no demuestra ni es desarrollo real de la actividad por cuenta propia ni que haya producido rendimientos.

Que la unidad familiar no acredita la disposición de otros medios de vida para no convertirse en una carga para la, asistencia social en España durante su residencia". (sic)

3) El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 5 de Valencia estimó el recurso interpuesto por D. Amadeo, razonando al efecto:

" Es precisamente la disposición de la tarjeta solicitada lo que puede permitir al recurrente el acceso a contar con medios económicos suficientes para el sostenimiento autónomo de su unidad familiar, suponiendo su denegación una lesión del derecho a la vida familiar y a la libertad de residencia.

En todo caso, se ha acompañado en el acto de la vista, y en el ramo de prueba de la parte actora, informe de vida laboral acreditativo de que el alta como autónomo en la seguridad social de su esposo continua hasta la fecha, acompañándose certificado actualizado de empadronamiento y copia de declaraciones fiscales, así como certificado del registro que acredita la pervivencia del matrimonio. Igualmente se produjo la declaración testifical del marido del recurrente quien vino a afirmar la continuidad de la convivencia, la existencia de un domicilio común y la titularidad compartida de cuenta corriente, circunstancia que también consta acreditada documentalmente.

Por todo lo anterior procede la estimación del presente recurso, declarando la nulidad de la resolución recurrida y reconociendo el derecho del: recurrente a la obtención de la tarjeta de residencia de familiar de la Unión".



4) La Sala de instancia estimó el recurso de apelación interpuesto por la Delegación del Gobierno en Valencia y revocó la sentencia del Juzgado, confirmando la resolución administrativa. Y señaló al respecto en su sentencia (que figura debidamente anonimizada en este recurso):

" Del examen de la documentación obrante en el expediente administrativo resulta acreditado que:

I.- En fecha 16 de junio 2015 el sr. Alexander, nacional brasileño, contrajo matrimonio con D Ángel.

II.- Solicitada la tarjeta de residencia de familiar de ciudadano de la UE siendo el ciudadano que le da derecho a ello su esposo D Ángel, se realizó consulta al sistema de Información Laboral constando de alta como autónomo desde 1 de julio 2015.

III.- El 29/9/2015 la delegación del Gobierno concedió la tarjeta de residencia temporal de familiar de ciudadano de la UE al Sr. Alexander.

IV.- En fecha 6 de abril 2017 la administración practica requerimiento de aportación documental, acreditativa de los medios económicos, cumplimentado el 26 de abril aportando: pasaporte, padrón, certificado de matrimonio y resolución de reconocimiento de alta como autónomo (peluquería y tratamientos de belleza) de su esposo.

V.-Recabada la información laboral por la Administración se constata el alta del ciudadano español como autónomo en julio 2015 y su baja en diciembre 2015, y posteriormente el 1 de abril de 2017, una nueva alta como autónomo.

No se acompaña mas documentación.

VI.- Mediante resolución de 25 de mayo 2017 se procede a declarar extinguida la autorización de residencia en aplicación de lo dispuesto en el art. 9 bis RD 240/2007 *por cuanto se constató que con la documentación aportada no se acredita que el familiar reagrupante registre actividad laboral de la que se obtengan rentas suficientes para cubrir las necesidades familiares.*

*Estos requisitos iniciales exigidos en el artículo 7 del Real Decreto 240/2007 deben mantenerse durante el periodo de vigencia de la tarjeta; en tal sentido el art. 9 RD 240/2007 señala los ciudadanos de los Estados miembros de la Unión Europea (...) los miembros de sus familias gozarán del derecho de residencia establecido en los artículos 7, 8 y 9 mientras cumplan las condiciones en ellos previstas.*

En el caso de autos no se ha acreditado la existencia de medios económicos en la unidad familiar suficientes para evitar que el recurrente se convierta en una carga para el sistema de asistencia social. En el expediente administrativo nada se acompaña, tan solo la declaración de alta como autónomo de su cónyuge, sin aportar documentación alguna acreditativa de los ingresos de la actividad, declaraciones fiscales etc.... Los únicos datos que podemos analizar son el alta como autónomo desde julio a diciembre 2015 encontrándose en situación de baja desde diciembre 2015 hasta el 25 de abril 2017 que vuelve a cursar alta, con posterioridad a la notificación del requerimiento efectuado por la administración.

En el acto de la vista del juicio oral seguido ante el juzgado se acompañó como única prueba copia de las declaraciones trimestrales correspondientes a 2017 en las que se arroja un resultado neto trimestral cercano a 1000 euros/trimestre, documentación que redundo, aun mas si cabe, en la insuficiencia de recursos económicos suficientes.

Ello impide a este Tribunal realizar un juicio favorable sobre la existencia de medios económicos suficientes. No podemos realizar un juicio prospectivo favorable sobre la preexistencia, en el futuro, de medios suficientes para cubrir las necesidades familiares con los datos obrantes.

Debemos, por lo tanto, confirmar la Resolución de la Delegación del Gobierno por la que se acuerda extinguir la tarjeta de residencia temporal" (sic).

SEXTO.- Aplicación de la referida doctrina jurisprudencial al caso enjuiciado.

I. Rechazo de la causa de inadmisión alegada por el Abogado del Estado.

Antes de abordar el fondo del asunto, debemos rechazar expresamente la solicitud de la Abogacía del Estado de que se inadmita el presente recurso por no haber cumplido el recurrente lo requerido en el auto de admisión, en cuyo Fundamento Cuarto se indicaba:

"Como acaba de anticiparse, este recurso plantea una cuestión con interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia idéntica a la que ya tuvieron respuesta en las referidas sentencias, y en atención a la concordancia apuntada entre la cuestión planteada en este recurso y la resuelta, la Sala estima pertinente informar a la parte recurrente de que, de cara a la tramitación ulterior del recurso, considerará suficiente que en el escrito de interposición manifieste si su pretensión casacional coincide, en efecto, con lo que fue resuelto en las sentencias referidas, o si por el contrario presenta alguna peculiaridad".

Es cierto que la parte actora no ha dado respuesta expresa a lo solicitado por la Sección de Admisión, pero no menos cierto es que de su escrito de interposición se deduce con claridad, implícitamente, la contestación afirmativa a la cuestión planteada en el auto de admisión. Por ello, constituiría un rigorismo excesivo acoger la pretensión de inadmisión formulada por el Abogado del Estado sin entrar a examinar la pretensión del recurrente y, por ello, debemos rechazarla.

II. Análisis del fondo del asunto planteado.

A) Entrando ya en el fondo del asunto, debemos comenzar destacando que el escrito de interposición presentado por la parte actora no contiene realmente ningún razonamiento tendente a desvirtuar, de manera motivada, lo razonado en la sentencia impugnada.

El actor se ha limitado en ese escrito a manifestar que se ha producido una vulneración del artículo 7 del RD 240/2007 y que es conveniente un pronunciamiento de esta Sala, añadiendo: "*Es fundamental el hecho de que el Sr. Alexander ha visto mermados los derechos que este artículo le da, cuáles son la circunstancia de poder obtener la residencia de familiar comunitario por estar casado con ciudadano español*".

Y, tras ello, simplemente reproduce los argumentos contenidos en la sentencia del TJUE de 27 de febrero de 2020 en relación con la interpretación del artículo 20 TFUE, pero sin razonar, y ni siquiera indicar, en qué medida tales razonamientos resultan de aplicación en su caso.

B) Frente a tal insuficiencia argumental de la parte actora, encontramos que en la resolución que declaró extinguida su tarjeta de residencia de familiar de ciudadano de la Unión se plasmó el resultado de la actividad de investigación de las circunstancias personales, familiares y económicas del ahora recurrente efectuada por la Administración, a partir de lo alegado por aquél en el trámite de audiencia, concretando: (i) su relación con D. Carlos, (ii) que éste no había trabajado desde diciembre de 2015 hasta marzo de 2017 y (iii) que causó alta como trabajador por cuenta propia el 25 de abril de 2017, esto es, con posterioridad a la notificación del trámite de audiencia otorgado en este procedimiento, aunque (iv) sin demostrar el desarrollo real de la actividad por cuenta propia ni que hubiera producido rendimientos. Como consecuencia de lo expuesto, la Administración concluyó que la unidad familiar no había acreditado la disposición de otros medios de vida para que el ahora recurrente no se convirtiera en una carga para la asistencia social en España durante su residencia.

Pero, la resolución administrativa no se limitó a extinguir la tarjeta de residencia por no mantenerse o haber desaparecido sobrevenidamente las circunstancias que permitieron su otorgamiento, al estar la vigencia de dicha tarjeta condicionada al hecho de que su titular continúe encontrándose en alguno de los supuestos que dan derecho a su obtención (a tenor del artículo 14.2 del RD 240/2007). La mencionada resolución añadió, además, lo siguiente:

" En el presente procedimiento no se ha acreditado que D/Dña. Amadeo continúa siendo beneficiario del derecho de residencia, pues el nacional de Estado miembro originario del derecho no cumple los requisitos establecidos en el art. 7.1.del Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero.

No consta tampoco que la unidad familiar cumpla con la exigencia de recursos suficientes para\_ que el interesado/a no se convierta en una carga para la asistencia social en España durante su residencia. -

Quando el/la interesado/a continua incluido en el ámbito de aplicación del Real 'Decreto 240/2007, porque se mantiene el vínculo familiar ( art. 2 del Real Decreto 240/2007 ), *pero no es beneficiario del derecho de residencia ( art. 7.2), debe de instar en plazo reglamentario -el cambio al régimen general de extranjería en virtud de lo establecido en la Disposición Final Cuarta. 1 del Real Decreto 240/2007, que establece: "La entrada, permanencia y trabajo en España de los familiares de, los ciudadanos de los Estados miembros de la -Unión Europea y de otros Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, incluidos en el ámbito de aplicación del presente real decreto, se regirán por la Ley Orgánica 4/2000, de '11 de enero, sobre los derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, en aquellos casos en que no quede acreditada la concurrencia de los requisitos previstos en el presente real-decreto".*

Si no se mantiene el derecho.a la tarjeta, como en este caso, los interesados deben de hacer uso, en el plazo reglamentario, del art. 200.3 del R.D. 557/2011, de 20 de abril, *que dispone: "Los extranjeros titulares de un certificado de registro como ciudadano comunitario.o de una Tarjeta de residencia de familiar de un ciudadano de la Unión, cuando hayan cesado en tal condición, podrán obtener, si cumplen los requisitos establecidos al efecto, a excepción del visado, una autorización de residencia no lucrativa o de residencia y trabajo por cuenta ajena, del tiempo que corresponda, en función de la duración de la documentación de la que fuera titular."*

Esto es, la misma resolución administrativa que acordó la extinción de la tarjeta de residencia de familiar comunitario indicó, de manera precisa y concreta, el camino a seguir para que el ahora recurrente, que mantenía el vínculo familiar, pero ya no era beneficiario de la tarjeta de residencia por ser familiar de ciudadano comunitario, pudiera instar en el plazo reglamentario el cambio al régimen general de extranjería y así obtener, en su caso, una autorización de residencia no lucrativa o de residencia y trabajo por cuenta ajena, por el tiempo correspondiente, en función de la duración de la documentación de la que fuera titular.

Esta mención en la resolución revela con claridad que la extinción de la tarjeta de residencia de familiar comunitario no comportaba automáticamente, de manera inevitable, la salida del recurrente del territorio español e, incluso, del territorio comunitario y, mucho menos, que el esposo del recurrente, ciudadano nacionalizado español, se viera obligado, en tal caso, a seguirle en esa salida de nuestro país.

C) Esta resolución fue confirmada expresamente por la Sala de instancia al resolver el recurso de apelación, tras valorar las pruebas practicadas al respecto.

D) Pues bien, hemos visto cómo con arreglo a la doctrina jurisprudencial antes expresada, para resolver los asuntos de esta índole es preciso ir más allá del mero examen de los datos económicos, esto es, de la existencia o suficiencia de recursos económicos para que el ciudadano extranjero de un tercer país pueda residir en un Estado miembro sin constituir una carga para éste. En este sentido, aquella doctrina ha concretado que es necesario analizar si entre el ciudadano extranjero recurrente y el familiar comunitario concurre o no una relación de dependencia, pues, de ser así, podría llegar a ser desproporcionado que el ciudadano comunitario se viera obligado a seguir al ciudadano extranjero, cuya tarjeta de residencia fue denegada (o extinguida, como en este caso) en caso de que éste se viera obligado a salir del territorio de la Unión. Y, a este respecto, esa doctrina jurisprudencial ha precisado

que no basta el hecho de que el extranjero y el familiar comunitario estén unidos en matrimonio para afirmar la existencia de esa relación de dependencia.

En el presente caso, no consta que el recurrente haya alegado en momento alguno que las razones que llevaron a la Administración a acordar la extinción de la tarjeta de residencia no fueran ajustadas a la realidad; ni que como consecuencia de la extinción se viera abocado a tener que salir del territorio español (ni de la Unión Europea); ni que mantuviera con su esposo -de nacionalidad española- una relación de dependencia tal que pudiera comportar que éste se viera obligado a seguirle en caso de una hipotética salida obligatoria del territorio español (o de la Unión Europea).

Pues bien, teniendo en cuenta (i) que la realidad de la insuficiencia de recursos económicos del recurrente y de su unidad familiar, constatada de manera fundada por la Administración, no ha sido cuestionada ni desvirtuada, (ii) que no consta que el recurrente se haya visto obligado ineludiblemente a salir del territorio español y de la Unión Europea como consecuencia de la extinción de su tarjeta de residencia, y (iii) que la existencia de una relación de dependencia entre el recurrente y su esposo español no solo es que no haya sido acreditada o que no pueda ser inferida de lo actuado, sino que ni siquiera ha sido alegada por el recurrente, consideramos procedente desestimar el presente recurso de casación.

SÉPTIMO.- Conclusiones y costas.

A tenor de lo expuesto en los precedentes Fundamentos, procede, en primer término, rechazar la causa de inadmisión alegada por el Abogado del Estado; y, en cuanto al fondo, debemos declarar no haber lugar y desestimar el presente recurso de casación, confirmando la sentencia impugnada por ser ajustada a Derecho.

Y, conforme a lo previsto en los artículos 93.4 y 139.1 LJCA, en cuanto a las costas de la casación, disponemos que cada parte abone las causadas a su instancia y la mitad de las comunes, al no apreciarse temeridad ni mala fe en ninguna de ellas; y confirmamos lo dispuesto en la sentencia impugnada respecto de las de instancia.

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido:

Primero. - Reiterar la doctrina jurisprudencial expuesta en el Fundamento Tercero de esta sentencia.

Segundo.- Rechazar la causa de inadmisión alegada por el Abogado del Estado.

Tercero.- Declarar no haber lugar y desestimar el recurso de casación n.º 5187/2020, interpuesto por la representación procesal de D. Amadeo contra la sentencia n.º 567/2020, de 30 de junio, dictada por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana en el recurso de apelación n.º 482/2018, y confirmar la sentencia impugnada por ser ajustada a Derecho.

Cuarto.- Imponer las costas conforme a lo dispuesto en el último Fundamento de esta sentencia.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.